DESAPROPRIAÇÃO — CORREÇÃO MONETÁRIA — DEPÓSITO INICIAL

— A correção monetária, nas desapropriações, abrange o depósito inicial.

TRIBUNAL DE ALÇADA DE SÃO PAULO

Municipalidade de São Paulo *versus* Manfredo Sarno
Recurso de revista n.º 119.434 — Relator: Sr. Ministro JOÃO DEL NERO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos êstes autos de revista n.º 119.434, da comarca de São Paulo, em que é recorrente a Municipalidade de São Paulo, sendo recorrido Manfredo Sarno: acordam, em Câmaras Civis Reunidas do Tribunal de Alçada Civil, julgar improcedente a revista, firmada, por maioria, a tese de que incide também sôbre a correção monetária os 20% relativos ao depósito inicial, feito na ação de desapropriação.

1. Ressalte-se, de início, que alguns respeitáveis pronunciamentos dêste eg. Tribunal estatuíram que a correção monetária, nas ações de desapropriação, não incidam sôbre os 20% relativos ao depósito inicial.

Deferida a revista, uma vez que o acórdão firmara a tese de que a correção monetária incidia sôbre aquêles 20%, estabeleceu-se controvérsia, vindo a prevalecer a última orientação.

2. As principais objeções que se formularam contra a aplicação da correção monetária neste foram as seguintes: "A formulada no v. acórdão-padrão (fls.) no sentido de que o depósito inicial do preço, para o efeito de imissão de posse provisória, antecipa-se como pagamento pela expropriação, pôsto que a eventual concordância do expropriado torna definitivo o pagamento: a discordância, impondo o arbitramento, irá determinar sempre a condenação do expropriante a compor acessórios que têm estímulo tão-só na diferença entre a oferta e a indenização (juros e honorários de advogado), fazendo-se a triagem dos ônus processuais pelo índice da sucumbência".

"Ora, o fulcro etiológico da correção monetária, em tôdas as hipóteses de sua incidência no ordenamento jurídico atual, funda-se em garantir ao credor uma solução real do seu crédito, evitando que o devedor, constituído em mora, seja beneficiado com a longa retenção de um capital que já devia ter entrado para o patrimônio do credor, com disponibilidade plena para as aplicações econômico-financeiras que o resguardassem do contínuo aviltamento da moeda. Não concedida a correção, nessas hipóteses, teria o devedor impon-

tual uma extensa messe de vantagens que, concorrentemente, impunham ao credor injusto prejuízo se fôsse compelido a receber o seu crédito com dinheiro aviltado e com reduzida fôrça liberatória.

"A correção monetária, pois, atua como fator do equilíbrio dimensional na solução valorativa da dívida: mas é, *ultima ratio*, uma pena, uma sanção econômica ao devedor em mora. Ainda que não se considere o instituto como instrumento punitivo, elevando-o e dignificando-o como forma simplista de mensuração de valôres para dar objetividade equitativa ao *solutum*, a tônica da elasticidade monetária será sempre a teima do devedor conservar no seu patrimônio, com disponibilidade plena, o que já devia esta no patrimônio do credor."

Admitir, portanto, neste caso, a correção monetária — objeta-se — importaria "contra-senso e contradição, pois o devedor terá que suportar o ônus da inflação sôbre moeda de que não mais tem a disponibilidade" acórdão-padrão (fls.).

Lembrou, ainda, o eminente Juiz Gonzaga Júnior, que, neste caso, a expropriante perde a *disponibilidade* do depósito, em virtude de lei.

A objeção, aparentemente aguda, *data venia*, não colhe.

Não se trata de interpretar lei que tenha impôsto penalidade ao credor, nem de estabelecer "mensuração de valôres para dar objetividade equitativa ao *solutum*".

Conforme lembrou o eminente Juiz César de Moraes, "aquêles 20% ficam congelados em benefício do Poder Público, para atender a perspectiva de a indenização ser fixada em índice inferior ao depósito prévio". Ou, no dizer do eminente Juiz Henrique Machado, "o desapropriado deve ficar numa situação tal, que com o dinheiro da indenização possa adquirir outro bem, pelo menos igual ou semelhante. Mas com aquêle congelamento da importância da oferta sem correção monetária, não será encontrado aquêle mesmo valor aquisitivo."

A objeção de que, estando aquela importância depositada, não está sujeita à correção monetária, porque não se acha mais em poder de expropriante, se volta contra si mesma. Não constitui *contra-senso* ou contradição, a tese de que, no caso, ocorre a correção monetária. É que, se o expropriante não tem a plena disponibilidade da importância depositada, também não a tem o expropriado.

O problema, portanto, é verificar, não quem deva sofrer pena, mas qual deve sofrer menor prejuízo em seu direito, ou interêsse.

Invocou-se a autoridade, aliás incontestável, de Seabra Fagundes. Ressalte-se que o argumento *de autoridade* perdeu o prestígio de que gozava outrora (MAXIMILIANO, *Hermenêutica*, n.º 320), pois, geralmente em tôdas as questões jurídicas se podem encontrar autoridades pró e contra (SAINT PRIX, *Logique juridique*, Paris, 1924. 4. ed., n.º 113). Neste caso, porém, o argumento se reveste de maior relevância, tanto mais que a própria autoridade invocada não ampara a orientação contrária. E que, segundo ensina o acatado publicista, "depósito prévio não se confunde com indenização prévia. O depósito importa na entrega do preço em mão de terceiro, mas o pagamento só tem lugar quando a quantia seja entregue ao próprio credor. Não se pode dizer, sem contrariar a natureza das coisas e o sentido das palavras, que esteja indenizado prèviamente o bem expropriado, enquanto o preço se ache ao dispor da Justiça e não em mãos do proprietário" (*Da desapropriação no direito brasileiro*, 1942, n.º 569).

3. Vê-se, portanto, que a autoridade de Seabra Fagundes, na lição invocada pelo eminente Juiz Evaristo dos Santos, não ampara a orientação contrária.

Verifica-se, por outro lado, que, relativamente à tese debatida, há um conflito entre o direito individual assegu-

rado pela Constituição — e o interêsse coletivo que é o fim colimado pela desapropriação.

Tanto o indivíduo, cujo direito é fundamental — quanto a coletividade — se acham privados da plena disponibilidade da importância depositada.

As objeções que se levantem, preferindo, ao direito do indivíduo, o interêsse da coletividade, não atentam, *data venia*, para que o problema, neste caso, não é da prevalência de um direito, ou interêsse sôbre outro, também legítimo. Aliás, numa concepção correta sôbre o direito, não haveria lugar para aquela antinomia — (LE FUR, *Les grands problèmes du droit*, Paris, 1933, p. 603). Admitido, porém, o conflito, nem o bem comum — que não se confunde com o bem coletivo (MARITAIN, *The thing that are not Caesar's*, p. 139), autoriza prejudicar-se o direito individual (MARITAIN, Principes *d'une politique humaniste*, Nova Iorque, 1944, p. 30). Aliás, o bem comum implica e até exige o reconhecimento dos direitos fundamentais das pessoas (MARITAIN, *La personne et le bien commun*, Paris, 1947. p. 45).

Mas o bem coletivo não pode prevalecer em face do direito do indivíduo JOAD, E. M., *Guide to the philosophy of morals and politics*, Londres, 1938, p. 795).

Por outro lado, na realidade não existe aquêle conflito. Se a disponibilidade do depósito é retirada do Poder Público em virtude de lei, não se pode esquecer que, de outro lado, o direito de o proprietário do imóvel receber indenização justa é amparado pela Constituição.

O conflito entre a lei e a Constituição não se presume (BLACK, *Handbook on the construction and interpretation of the laws*, § 101), de modo que, na interpretação daquela se deve adotar a exegese que mais se harmonize com a Constituição, ainda que, no caso, haja duas interpretações, razoáveis (BLACK, *ob. cit.*, § 41), o que se admite apenas.

Aliás, se, pelo princípio constitucional, a indenização deve ser justa, não se pode adotar exegese que impeça seja êste objetivo colimado (cf. MAXIMILIANO, *Hermenêutica*, n.º 178; *Comentários à Constituição Brasileira de 1946*. 4. ed., v. 1, p. 141). Ora, na justa indenização se compreende, em face da realidade nacional, correção monetária total.

É que, aquilo que está implícito na lei "é tanto parte de seu conteúdo quanto o que nela vem expresso (BLACK, *ob. cit.*, p. 62). No mesmo sentido: SEABRA FAGUNDES (*Revista de Direito Administrativo*, vls. 14/18), *O contrôle dos atos administrativos pelo Poder Judiciário*, 1967, 4.ª ed. atualizada, p. 280).

4. Não se objete que a orientação aqui inculcada importa adotar-se critério amplo quanto à correção monetária.

É que a lei de desapropriação — que restringe o direito de propriedade — é lei especial, de modo que deve ser interpretada, sem critérios analógicos, ou extensivos (cf. SILVEIRA, Alípio, *Hermenêutica no direito brasileiro*, 1968, v. 2, p. 435).

"No direito público" — ensina o acatado monografista — "a amplitude de interpretação é tal que o próprio preceito de que os dispositivos que constituem exceções às regras gerais se interpretam estritamente, não pode ser aplicado à risca; o fim para que foi inserto o artigo na lei, sobreleva a tudo. Quando as palavras forem suscetíveis de duas interpretações, uma estrita, outra ampla, adotar-se-á aquela que fôr mais consentânea com o fim transparente da norma positiva" (SILVEIRA, Alípio, *O fator político-social na interpretação das leis*, 1946, p. 46).

Ora, o fim que instituiu a correção monetária evidentemente foi atender à realidade econômica, através da qual se verifica que, sem aquela, concedida em têrmos amplos, a indenização não seria justa e estaria em conflito com o preceito constitucional.

Daí dizer com acêrto o eminente Juiz

Coelho de Paula: "O Código Civil estabeleceu que aquêle que pagasse dívida e fôsse constituído em mora, era obrigado, também, a pagar os juros moratórios, que naquele tempo cobriam o atraso no pagamento da dívida. Posteriormente a 1950 o fenômeno da inflação começou a sobrecarregar, enormemente, a economia do País; aconteceu que êsses juros que já vinham sendo considerados um tanto irrisórios, se tornaram, na verdade, absolutamente discrepantes da realidade nacional. E, mais tarde, então, surgiu uma lei estabelecendo ao lado dos juros moratórios a correção monetária da dívida. Esta correção monetária não visava cobrir o atraso no pagamento e sim cobrir os efeitos da inflação".

5. Em remate: conclui-se que, embora houvesse, no caso *sub judice*, duas interpretações razoáveis — o que se admite apenas para argumentar-se — deveria acolher aquela que se harmoniza com a finalidade da lei e a realidade nacional.

Aliás, os abusos do intelectualismo e dos processos lógicos de interpretação, podem conduzir — mormente em face da atual realidade social econômica — a julgamentos injustos (DU PASQUIER, *Introduction à la théorie générale et à la philosophie du droit*, Neuchatel, 1948, 3.ª ed., n.º 205). E conforme demonstra eminente jurista-filósofo Paul Tillich, tôda formulação meramente abstrata da Justiça em que não leve em conta aquela realidade, encerra uma injustiça (*Love, power and justice*, Nova Iorque, 1954. p. 15).

Logo, a tese que melhor se harmoniza com a finalidade da lei e com a realidade nacional é a que estende a correção monetária aos 20%, pelo que deve prevalecer, para se evitarem injustiças e violação do preceito constitucional.

Por êstes motivos, julga-se improcedente a revista.

Custas na forma da lei.

Tomaram parte no julgamento os Juízes Assis Dias, vencido, Costa Leite, Sylvio do Amaral, Macedo Costa, vencido, Coelho de Paula, Campos Gouvêa, Batalha de Camargo, Gonzaga Júnior, vencido, Pinheiro Franco, Evaristo dos Santos, Francisco Negrisollo, Nogueira Garcez, César de Moraes, Assis Moura, Campos Mello, Ferreira Prado, Rodrigues Pôrto, Muniz Barreto, Marzagão Barbuto, Gomes Corrêa, Vieira de Souza, vencido, Octávio Stucchi, Paula Bueno, vencido, Salles Abreu, vencido, Edgard de Souza, Silva Loureiro e Jurandyr Nilsson.

São Paulo, 4 de novembro de 1969. — *Henrique Machado*, Presidente. — *João del Nero*, Relator.